

## 公共性の構図・序説

宇佐美 誠\*

### 1. 問題提起

公共性はわが国で近時、争われる概念となりつつある。争われる概念とは、その解釈をめぐって複数の概念観 (conceptions) が不断に優劣を激しく競いあう概念 (concept) を意味する。正義・自由・平等などの理念や、法・政治といった概念は、そのよく知られた例である。1990年代中葉以降とくにこの数年間に、公共性への関心がさまざまな学問分野で急速に高まってきた。議論の視角や図式は、かつて公共事業による公害を批判し「小さな国家」論に対抗するべく叫ばれた〈国家的公共性 対 市民的公共性〉の二元論、戦後日本で脈々と続く市民論や近年の欧米の市民社会論に立脚する公共性論、市民的公共圏論や討議倫理学に依拠した公共性論、公と私の媒介として公共を捉えて「活私開公」を唱える〈公／公共／私〉の三元論、さらには国家に一命を捧げる姿勢を説く公共的市民論にいたるまで、実に多岐にわたる。これらの相互に異なる公共性観が、民主制・市民社会・自我のあり方をめぐって、あるいは行政・地方自治、公害・環境、都市・まちづくり、教育などの多様な問題領域で、活発な議論を展開している。政府を公共性の唯一の担い手とみなす旧来の社会像が揺らぎ、それに代わりうる新たな社会像が模索される今日、公共性論議の活況は疑いもなく大きな意義をもっている。

にもかかわらず、わが国の少なからぬ公共性論が示す3つの相互に関連する一般的傾向に対しては、疑問を禁じえない。第1に、公共性はしばし

ば、空間概念とみなされている。そして、ハナ・アーレントとユルゲン・ハバーマスの影響の下、討議の公開性や共通の関心事の主題化などを特色とする討議や熟議の場だとされることが少なくない<sup>(1)</sup>。ここには公共性と公共圏 (Öffentlichkeit) の明確な区別はない<sup>(2)</sup>。このような傾向は、言論空間的公共性観と名づけることができる。その一部の支持者は、行政府を中心に理解された政府を抑圧的な管理組織と捉えた上で、それと対比しつつ、対等な諸個人が自由に討議を行う場として公共圏を捉える。

確かに公共圏は重要な概念であるが、しかし公共性と公共圏をほぼ同一視することは、2つの観点から問題を孕む。概念的には、公共圏とは、討議の公開性や主題の共通性という、公共的と呼ばれうる特徴を備えた言論空間であるのに対して、公共性とは、公共圏を含めて、何らかの意味で公共的と呼ばれうるものの総体を意味するはずだから、両者は区別されなければならない。規範的観点から見ると、ハバーマスの市民的公共圏論を批判し修正し発展させる数々の歴史研究が明らかにしてきた通り、公共圏は歴史的に、ジェンダー・階級・人種等に基づく排除を伴ってきた。また、その内部には、思考力・表現力や余暇の多寡に基づく格差が潜んでいる<sup>(3)</sup>。もっとも、排除された少数派はやがて、いわゆる対抗的公共圏を形成するかもしれないが、必ず形成するという保証はなく、しかも個々の対抗的公共圏は、さらなる少数派を排斥し内部に格差を内包しているおそれがある。さらに、言語能力を欠いた重度精神障害者らは、公共圏から原理的に排除されている。そうだとすれば、公共性が仮に公共圏と同一視されるならば、排除された少数派は公共性のなかの奈辺に

\* 東京工業大学大学院社会理工学研究科

自らの居場所を見いだし、また公共圏で不利な集団は公共性の下でいかにして平等に遇されるのか。

上記の指摘は、公共圏がもつ権力性を示すものだが、翻って考えると、公共圏と対比された行政をもっぱら抑圧的作用として捉える見方には、何ら問題がないだろうか。無論、行政に強制の契機が含まれることに疑いの余地はない。だが、行政を全体として抑圧的作用だと考えるのは一面的ではないかという問題を提起したいのである。こうした行政観がどこまで正確であるかは、現実に照らして吟味される必要がある。

第2に、公共性は多くの場合、広い意味での政治の文脈に位置づけられている。公共性論議においては、公共選択のアプローチに対して批判的な論者が少なくない。政治は単なる私益追求の場ではなく、また政府の失敗の強調は自由放任を正当化し弱者切捨てにつながるといった批判が多い。これらの論点をめぐる対立にもかかわらず、公共選択とその批判者は、もっぱら政治のなかに公共性を見い込もうとする点では一致している。この傾向は、政治中心的公共性観と呼ぶことができる。政治中心的公共性観の裏面をなしているのは、私的空間という市場観である<sup>(4)</sup>。この市場観は、「私企業」・「私的独占」等の語に窺われるような、公共性論議の枠を超えて一般的に共有された通念に寄りかかっている。

しかしながら、なにゆえに市場／政府を私的／公共的として対比できるのかと改めて問うならば、その理由は自明とは言いがたい。仮に、市場では私的財が供給され、政府は公共財を供給するという単純な対応図式が想定されているならば、これは端的に誤りである。多くの国において、政府は、郵便・教育・医療・鉄道輸送等の多くの分野で私的財を供給してきた。しかも、わが国では、明治以来の殖産興業政策と戦時経済下の統制経済体制という歴史的経緯や、補完性原理の未確立などにより、政府は、必要と認めるときには何ら躊躇なく私的財を供給してきたのである<sup>(5)</sup>。他方、市場においても、たとえ最適水準でなくとも公共財的性質をもつ財が現実に供給されている。いっそう人口に膾炙しているのは、各人が物質的な私益の追求に汲々とする空間という市場観である。ここには、市場では私益を追求するが、政治過程では

公益を志向するというヤヌスの個人像が、暗黙裡に前提されている。しかし、一方では、利益集団のレント・シーキングやその要求に応じた政策例を直視するならば、政治でも私益追求が少なからず行われていることを否定するのは困難である<sup>(6)</sup>。他方では、企業の社会貢献活動や生産過程の生態系への影響などを考慮した購買行動は、私益追求が充満する空間という市場像に対する反例を提供している。

さらに、政治中心的公共性観は、政治・経済と並ぶ第3の空間を等閑視している。それは法である。確かに立法や行政は政治の一部でもあるが、司法はそうではない。司法は、後述するように、政治とも経済とも異なる独自の仕方では、公共性の観点から看過しえない機能を果たしているのである。

第3に、公共性はときに、市民社会においてこそ成立すると言われる。かつての市民論や市民主義の言説においては、抑圧的政府（および侵略的大企業）に対抗する自立的市民が、私益を起点としつつもそれを克服して、平和や人権の理念の下で連帯しあう自治の空間という、かなり明確な市民社会像が共有されていたのに対して、今日では市民社会像はかなり拡散してきている。それでも、比較的広範に共有された3つの要素を抽出できるだろう。市民社会は、政府と市場の双方から明確に画された空間であり、市民各自の私益を超えて公益の合意がめざされるフォーラムであり、そしてNPOやボランティア活動が躍動する場だとされる。このように表象された市民社会こそが公共性の場だという見解は、市民社会的公共性観と呼びうる。

市民社会的公共性観に対して、ここでは2つの疑問を提起したい。第1は、政府と公共性の切断に関わる。この公共性観によれば、政府から峻別された市民社会こそが公共性が成立する場だとされる。しかし、およそ政府は、その存在理由が公益の増進にあるという最も根源的な意味で、公共性から切断されえない組織である。そして、政府の存在理由に鑑みると、公共政策は公共性を考察する際に1つの重要な論点となるはずだが、公共性論議ではむしろNPOによる代替的な財の供給に関心が傾いている<sup>(7)</sup>。第2の疑問は、政府・市場とNPOの無関係性という想定に対するもので

ある。企業とNPOは市場と市民社会に截然と棲み分けているのではなく、むしろ同一の市場で競争しあっている例も少なくない。また、わが国ではいまだ幼弱なNPOを育成してゆくためには、政府による業務委託の推進や寄付税制の整備といった直接的・間接的な援助が不可欠である。さらに、NPOが実質的な影響力をもつためには、官庁・自治体との協働関係の構築に努める必要がある。

上記3つの一般的特徴には、公共性をめぐる意識と言説の歴史の変遷が刻印されているように思われる。あえて単純化するならば、今日までに3つのモデルが現れた。近世まで支配的だったのは、服属モデルと呼ぶべき見方である。江戸時代には、全体の公式的の代表者である〈おほやけ〉とその部分たる〈わたくし〉とは、主従関係の入れ子構造をなす相対的な対概念だったとされる<sup>(8)</sup>。その後、明治期に“public”と“private”の語がわが国に移入され、政治社会としての〈公共〉が家という〈私〉を尊重しつつ内包するという、古代ギリシア以来の包摂モデルが萌芽的に生ずる<sup>(9)</sup>。だが、服属モデルが依然として優勢であり続け、さらに戦時体制下では、「滅私奉公」に象徴される盲従型服属モデルにまで突き進んだ。敗戦によって、盲従型服属モデルは社会原理上は完全に否定され、包摂モデルを基に諸々の公式制度が再編成されたが、一般市民の心性においては依存型服属モデルが命脈を保ってきた。ところが、1960年代から大きな転換が進行する。1つは、社会への無関心と私生活の優先という「滅公奉私」であるが、ここでは別の動向に注目したい。1960年代から70年代にかけて、公共性を掲げつつも公害をもたらす公共事業に対して、反公共性感情を伴う公害運動が広がった。これに呼応するように、1980年代には一部の社会学者が、国家的公共性を排撃し市民的公共性を声高に称揚した<sup>(10)</sup>。こうした実践的・理論的潮流は、政府に対抗するための錦旗として公共性を掲げる対抗モデルを示している。1990年代に入ると、国際的な社会主義体制の崩壊を受けて対抗モデルは穏和化されたが、現在もなお健全である。だが、1990年代後半には主に論壇において、国家が〈公共〉を排他的に体現すると主張した上で、祖国のための死を賞賛する没入型服属モデルが抬頭し、対抗モデルや新たに勢力をえつつある包摂モデルとの間で論争が展開さ

れている。

私は論証なしに服属モデルを退けたい。没入型服属モデルを提唱する研究者の論述に一定の洞察が含まれていることは認めるが、このモデルの総体を学問的検討の俎上に上す必要があるように思われぬ。むしろ関心は他の2つのモデルにある。対抗モデルは、かつて公害被害者の生活利益を擁護する理念を提供した反面、重大な難点を抱えていた。ここでは2点を挙げよう。まず、私性に固有の意義が無視または軽視され、個人がもっぱら市民集合体の一員として位置づけられた。また、政府に対して外在的・敵対的な視点がとられたために、公共性の観点から政府が担っている役割や果たすべき課題には十分な関心が向けられなかった。これらの難点は包摂モデルにおいては回避されうる。

公共性論議の3つの一般的傾向とその背後にある対抗モデルは、思考様式上の1つの陥穽にわれわれの注意を向けさせる。その陥穽を、マニ教的二元論と呼ぶことにしたい。マニ教的二元論者は、非難されるべき公式制度や一般の現象と称揚されるべき対抗的の制度や局所的現象との激烈な闘争として社会状況を描出し、未来における前者の衰退と後者の興隆とを予言する。かかる図式は、その勧善懲悪的単純さのゆえに、少なからぬ人を惹きつけるであろうが、次の一連の問いに答えていないために、理論的にも実践的にも危ういものである。2つの陣営に配置された制度・現象は真に対照的かつ対立的であるのか。公式制度や一般の現象はいかなる意義を有するのか。対抗的の制度や局所的現象はどのような限界や難点をもつのか。これらの設問は、無批判な現状肯定を示唆しているのではなく、現状と代替案の双方に対する多角的かつ批判的な学的精査を要請しているのである。この陥穽に対する警戒は、とりわけ公共性論議では決定的重要性をもつ。公共性が理想的な響きをもって語られがちである今日のわが国では、称揚される側の制度・現象に「公共性」の名を与える誘惑が強く働くと思われる。しかしながら、公共性が悪しき様態をとりうる危険性から目を逸らすべきではない。実際、国内外の歴史を顧みるならば、全体主義的な公共圏や社会的専制の市民社会も存在したことは否定しがたい<sup>(11)</sup>。むしろ、公共性が健全とも不健全ともなりうることを冷徹に認



識した上で、その評価規準を同定し、各状態の成立条件を探究する営みこそが求められるのではないか。

以上のような問題意識の下、本稿は、先述の3つの一般的特徴を分有せず、包摂モデルに立脚し、マニ教的二元論から免れた1つの新たな公共性論を素描することを試みる。この公共性論は、公共性を政治的公共圏に縮減することなく、政府も公共性の一角を占めることを確認しつつ、私的空間とみなされてきた市場と、十分な関心を払われてこなかった法とを公共性のなかに正当に位置づける。また、公共性の陰影に追いやられてきた私性の復権を図りつつも、公共性を私性のための単なる道具として捉える見方を退けて、公共性と私性を相補的關係にあるものとする。その考察を進める途上で、多くの複雑な論点に立ち入った考察を加えられないことを自覚している。本稿の目的は、新たな公共性論の包括的・終局的な提出ではなく、その概括的・暫定的な提案という控えめなものである。

次節以降では、まず予備的作業として、公共性観と私性観の抽象的定式化を試みる。公共性は、構成員が多数・疎遠・異質である集団という意味での人びと全体に関わる性質として捉えられる。その対概念である私性は、人びとの一員という地位を離脱しているときの個人に関わる性質として解される(第2節)。次に、公共性と私性の区別を人間の実践に適用してゆく。私的实践は、個人が独りでなす行為と、家族・友人などとなす行為とを含む(第3節)。公共的实践では、これまで関心の焦点とされてきた市民の政治参加や公共的討議にとどまらず、立法および行政にも注意を向ける(第4節)。また、一般には私的と信じられている経済を、実は公共的实践として位置づけようと論ずる(第5節)。さらに、公共性論議では等閑視されがちだった法とくに司法を、公共的实践の1つとして考察する(第6節)。このトリアードをもって現代における公共性の基本構図を表象することができる。最後に、結論と残された課題を述べる(第7節)。

## 2. 予備的考察

次節以降での考察の予備的作業として、「公共」を冠した日常言語上の語彙や法学・経済学等のジャーゴンを概観することから始めたい。また、近時の公共性論議では公と公共を区別する見解が有力に唱えられているけれども<sup>(2)</sup>、一般的用語法では「公」と「公共」は区別されないから、「公」で始まる用語も挙げよう。その上で、これらの語に共通する意味として本稿の公共性観の一般的定式を提示し、またそれに対応して私性観を定式化する。最後に、このようにして得られた公共性観と私性観の定式が、公共性の包摂モデルの由来を示す“public”“private”の語源的事実や原義とも整合的であることを確認する。

「公共」は言語のプロテウスだと評されるかもしれない。この語は、日常言語や各学問領域の術語法で複数の異なった意味で用いられている。それでも、この語の辞書の意味は3種類に要約できるだろう。第1に、代表的なのは、社会一般や社会全体に関わる、という意味である。その例として、「公共心」・「公共善」・「公共の福祉」(憲法12条・13条等)・「公共料金」が挙げられる。なお、「公」を冠した語としては、「公益」・「公衆」がある。第2に、社会全体には及ばないが、開かれた、不特定多数人に影響する、という意味もある。非競合性と非排除性を備えた財を標準的には意味する「公共財」は、その同時的享受が、供給費用を負担しない人を含めて不特定多数人に開かれている財だと言えよう<sup>(3)</sup>。また、現住建造物等放火罪(刑法108条)その他の「公共危険罪」は、不特定または多数人の生命・身体・財産を保護法益とする。「公〜」の語では、「公園」・「公害」が挙げられる。第3に、中央または地方の政府に関わる、という意味もある。政府は経済的には「公共セクター」を構成し、経済学的には「公共経済学」の対象とされる。「公教育」・「公権力」・「公債」もこの意味の範疇に属する。第1と第3の意味をあわせもつ例も少なくない。「公務員」は、社会全体に奉仕するために中央・地方の政府の事務を担当する者であり(憲法15条2項、国家公

務員法 96 条 1 項, 地方公務員法 30 条等参照), 「公共事業」は, 社会全体の利益の増進を目的として政府が行う事業であり, 「公共政策」は, 社会一般に影響を与える問題や, 社会全体として取り組むべき問題に対処するために, 政府が定立し解釈し実施する一般的行為指針である。

これら 3 つの意味の結節点は奈辺に見いだされるか。それは, 人びと全体に関わるという点だと思われる。「公共」の第 1 の意味とは, 社会に住まう人びと全体との顕在的関連性に他ならず, また第 2 の意味は, 同一社会の人びとの誰とも関わりうるという潜在的関連性を表している。では, 第 3 の意味はどうであろうか。4 つの点を挙げられる。まず, そもそも統治の目的は, 被治者全体に共通する利益の増進にある。この原理は西洋近代に出現したものではなく, 近代以前にも洋の東西を問わずその思想的源流が見いだされる<sup>44)</sup>。近代民主制が確立すると, 立法者の地位とその選出資格は市民全体に開かれているべきだという原理が定着する。さらに, 政府は民意に従うべきだという観念が共有されるようになる。もっとも, 民意が, 選挙結果や各種政治団体の活動を通じて政府に伝達される, 具体的争点に関する市民の多数派の意志として解釈されるならば, 他所で詳しく論じたように, 政府の民意への服従という観念は理論的に維持しがたい<sup>45)</sup>。私自身はむしろ, 政府は究極的には国民の名において行動し, それゆえ政府がなす決定は国民に帰されるという観念を挙げたい<sup>46)</sup>。政府が仮に市民の少数派を抑圧したり, 他国を侵略したならば, 少なからぬ市民はそれを恥じて負い目に感ずるであろうし, 私見では感ずるべきである。これらの重層的理由により, 政府に関わるという第 3 の意味は, 政治共同体に住まう人びと全体に関連している。

「公共」の 3 つの意味が交差する地点に立って, 公共性とは, 人びと全体に関わるという性質だと言える。ここで言う人びとは, 構成員がかなり多数に上り, 相互に親密でないのみならず多くの場合には知己でさえなく, その利害・価値観が異なりししばしば競合しあうような集団を, なおも何らかの意味で一体的な存在として把握したものである。人びとは典型的には, 一国の国民や地域社会の住民を意味するが, 語られる文脈により 2 方向へと拡散する。すなわち一方では, 企

業・NPO, 職業団体・労働組合, 政党・政治団体, 学校・大学, 教会・寺社, 学術団体・文化団体などは, 一般にはより小規模で同質的な人びとからなる。これらの中間団体は, 対内的には公共的性格をもち, 対外的には私的性格をもち。他方では, 人びとは限られた文脈では, 複数の国にまたがる特定集団, リージョナルな範囲の諸国民, さらにはグローバルな人類全体さえも意味しうる。

公共性の対概念である私性とは, 人びとの一員である状態を中断しているときの個人のあり方に関わるという性質だと言える。私性の究極に位置するのは, 独りでいるときの個人である。また, それに準ずるのは, 多数・疎遠・異質な他者たちから距離をとり, 家族や友人のような少数の親密な同質的他者とともにいるときの個人である。もっとも, 私性の極に単独の個人を据える見方は, 「私企業」・「私的独占」・「私的年金」などの意味と齟齬をきたす。この齟齬は, 人びとに関わるという「公共」の原基の意味を分有する 3 つの意味に各々対置されて「私的」が用いられることに由来する。だが, 「私的財」や「私的言語」のように, この私性観と整合的なジャーゴンも見いだされる。また, 「公共」の対義語の「私」を第 1 人称として用いるという世界的にも稀な日本語の用法は, 歴史的には上位者に対し畏まって自己に言及する, 服属モデルを背景としたものであるが, 現代では私性と個人の緊密な結びつきの現れとして再解釈できるだろう。

人びと全体に関わる性質という公共性の理解は, “the public” や, それとの間に家族的類似性が見られる数多くの語彙の意味を説明できるとどまらず, “public” と “people” の間や “public” “publique” と “peuple” の間にある語源的近縁性によって裏づけられてもいる。14 世紀末に用いられ始めた英語の “public” は, 古期フランス語を経由してラテン語の “pūblicus” に遡るが, “pūblicus” は “poplicus” が “pūbēs” (成人) の影響により変化した語である。そして, この “poplicus” の名詞形 “populus” (人民・大衆) から, 古期フランス語を経て “people” が生じたのである。他方, 上記の私性観は, “private” の原義や語源とも整合している。14 世紀後半に用いられ始めた “private” は当初, 修道士の隠遁生活, 私有, 秘密などを表し, またその語源の

“privatus”は、特定の（諸）個人の私有である、個人に固有な、個別の、などの意味を含んでいた。

### 3. 私的实践

人びと全体に関わる性質を公共的とし、個人に関わる性質を私的とするいわば公私原器は、さまざまなものに適用されうるが、そのなかで人間の実践に適用することにより、公共性の構図を素描してゆきたい。ここで言う実践は、アリストテレスにより実践から区別された制作をも含む。初めに若干の作業を行っておく必要がある。まず、社会实践の表象について、2つのモデルを対比できる。多くの言説領域で従来有力な見解は、領土モデルと呼ぶことができる。例えば、政府の市場に対する正当な役割や適正な政府規模をめぐることは、見解が激しく対立してきたにもかかわらず、市場での経済実践と政府の政治実践は、完全に異質で相互に排他的だと広く想定されてきた<sup>89</sup>。領土モデルの対極にあるものを、星雲モデルと呼ぶ。それによれば、各実践は明確な境界線を欠き、ときには相互に大きく重複する。各実践は、中心的な諸原理がもついわば引力によって同定されるのである。以下では、私的实践やさまざまな公共的实践が、領土モデルでなく星雲モデルによってこそ正確に捕捉されることを示すつもりである。

次に、実践を構成している言語行為を含む行為については、2つの次元で区別が可能である。両者とも概念的区別であり、実際には同一の行為が区別された諸性質をあわせもつことも稀ではない。第1に、アリストテレス以来、特定の目的を達成するためになす行為と、それ自体を目的とてなす行為とが区別されてきた<sup>90</sup>。前者を手段行為と名づけ、後者を目的行為と呼ぼう。コンサートのチケットを購入するのは、入場するための手段行為だが、演奏を鑑賞するのは、それ自体を楽しむ目的行為である。

第2に、手段行為の目的の種類は、福利(well-being)とコミットメントに大別できる。福利の目的はさらに4つに区分される。(1)行為者(A)が自らの福利( $W_A$ )を向上させること、(2)1人または2人以上の他者の福利( $W_0$ )が向上

するならば<sup>91</sup> $W_A$ も向上する場合に、 $W_0$ を向上させること、(3)他ならぬAが $W_0$ を向上させるならば $W_A$ が向上する場合に、 $W_0$ を向上させること、(4) $W_A$ が低下するか不変であるにもかかわらず、 $W_0$ を向上させることである。(1)が狭義の利己主義であり、(2)・(3)は利他主義的利己主義だと言え、(4)が狭義の利他主義である<sup>92</sup>。他方、コミットメントは、正義・平等・自由等の理念、環境保護・動物愛護といった価値、宗教的教義、政治イデオロギーなどを信奉したり高く評価することである<sup>93</sup>。

これら2通りの行為の区別を適宜用いつつ、人間の実践を公共性／私性の観点から概観してゆこう。私的实践から始めたい。いくつかの行為は明らかに私的だと思われる。書斎で読書することや、庭木を剪定することを、公共的と評する人はいないであろう。妻または夫と一日の出来事を話すこと、娘・息子に勉強を教えること、友人を夕食に招くこと、恋人と浜辺を散歩することも、同様である。このように見てくると、典型的には自宅で単独でなされる行為や、家族・友人・恋人の間でなされる行為は、私的实践に属すると言える。私的实践には、手段行為と並んで目的行為が広く見られ、また利他主義的利己主義や利他主義に発する行為も稀ではない。家族や友人などの関係では、構成員は通常、外部者に対しては負わない責務を互いに負っており、また多くの場合には、外部者には抱かない愛着を相互に抱いている。家族や友人は、偏愛(partiality)が許容されるばかりか期待されている関係なのである。

近時は欧米の学説の影響を受けて、親密圏がときに語られるが、家族を親密な集団と捉えることには慎重を期したい。「極めて疎遠な友人」が語義矛盾であることから分かるように、友人や恋人という関係は、親密さが持続する限りで存続する。それと異なって、愛情が失われた夫婦も離婚しない限り法的には家族であり、また憎しみあう親子も法的・社会的に家族である。それゆえ、夫婦の協力扶助義務(民法752条)や直系血族・兄弟姉妹等の扶養義務(同法877-881条)などの家族に固有の義務も、効力をもち続ける。これは、家族が再生産と扶養の主たる場であるために、大きな公共的関心事であり、それゆえ友人・恋人と異なって法的に制度化されてきたことに由来する<sup>94</sup>。



また、歴史を顧みるならば、近代以前の農業中心の時代には、家族は生産単位としての大家族であって、親密な集団だとは考えられていなかった。親密性は、構成員の同質性ととも稀積された形で、家族を包み込む村落共同体全体に浸透していたのであり、その意味で村落共同体は、公共性と私性が未分離な空間だった。産業化の進展と行政機構の整備とにより、個人間紐帯が弛緩して村落共同体が弱体化し、後述するように民主政治と市場経済という公共的实践が確立するにつれて、核家族化した家族が凝縮された親密性の集団として表象されるようになっていった。要約すれば、親密な集団という家族観は、歴史貫通的でなく近代に特徴的であり、また親密性を欠く家族も現実存在している。

公共性論議では従来、私的实践はともすれば、公共性の阻害要因として疎んじられるか、あるいは公共性の陰影に追いやられてきた。しかしながら、私的实践は2種類の大きな意義をもつ。第1は本来的意義である。多くの個人にとって、人生の非職業的側面の大半は、個人的・家族的・友人的な実践に属し、人生に関する少なからぬ目標・企図・願望は、これらの実践において追求され実現される。それゆえ、後に見る公共的实践の重要な役割の1つは、各人の私的实践を尊重し他者や世論の不当な干渉から保護するとともに、私的实践の実現・享受に必要な多種多様な財を提供することにある。第2は道具的意義である。個人の大半は、家族のなかで生まれ育まれ、友人と語り恋人と戯れ、新たな家族のなかで憩う。このような私的世界での成長・享楽・休息の実践なしに、公共的世界へと飛揚して荷担・主張・競争・妥協に従事することは、とうてい不可能である。私的实践は、公共的实践を下支えする機能を果たしている。公共的实践は各人の私的实践の豊饒化を目的とする一方で、豊かな私的实践が公共的实践を支えるという、相互補完関係が成立しているのである。

これらの2つの意義を私的实践がもつのは、個人が私的实践のなかで、安全を危うくされたり、性的自己決定を害されたり、自尊の念を深刻に傷つけられたりしない限りにおいてである。これらの条件の侵害である虐待が家族や恋人の間で生ずるとき、被害者の私的实践の意義は大きく損なわ

れる。虐待は、公共的に制度化された個人の権利の侵害であるから、もはや私的行為ではありえず、ここでは公共的介入が、単に許容されるのではなく要請される。法の終局的保護対象は個人であって家族ではないから、個人の重大な利益の保護と家族の自律の保護とが衝突する場合には、前者に後者が途を譲らなければならない。

#### 4. 民主政治

個人は私的实践から踏み出して、さまざまな公共的实践に参加する。道路・公園・図書館・劇場・美術館・列車・航空機では、互いに疎遠な、しばしば知己でさえない多数の個人が、偶然的に同一空間内に存在している。劇場などでは、同一の目的のために人びとが集うが、道路や公共交通機関では、移動の目的も行先も人によって異なる。そして、都市部の多くの道路や公共交通機関では、相互行為は通常は最小限にとどまり、相互の無関心が支配している。もっとも、住民が父母・祖父母の代から熟知しあっている農漁村の街角では、気のおけないお喋りが続けられ、住民がまちづくりに積極的に取り組む住宅地の道路では、親しげな会話が交わされるだろう。ここには、私的实践が公共的实践の空間に滲み出してきている。

公共性論議においては、物理的公共空間にはさほど注意を払われてこなかったが、この種の空間は、後述する制度的公共空間にも多かれ少なかれ共通する2つの重要な特徴を示している。1つは、多種多様な目的をもち、互いに見知らぬ、多数の異質な諸個人が並存し、必要に応じて相互行為をなすことである。こうした諸個人の間では、各人が安全で快適に過ごすために共通のルールが必要となる。電車で危険物を携えず、美術館で静粛を保ち、駅の構内で喫煙を控えるなどである。こうしたルールは、第1次的には自生的に生成することが期待されるが、それが叶わなければ、第2次的に組織的に策定され執行されることになる。ここには公共的实践のもう1つの特徴が看取される。多くの公共的实践は、各人の利益を維持・促進するべく生成した、あるいは策定された共通のルールの下でなされるのである。この点に留意しつつ、

以下では、制度化された3種類の公共的实践に焦点をあわせたい。民主政治、市場経済、近現代法である。近現代法では、公共性が関わる人びとはナショナルな範囲にほぼ限定されるのに対して、民主政治と市場経済では、ローカル・ナショナル・リージョナル・グローバルという4つの範囲に及ぶ。

民主政治は、立法、行政、政治参加という3種類の实践に大別される。公共性論議ではしばしば、政治参加が大きく取り上げられてきたが、立法と行政も決して軽視できない。立法実践の範型事例は法律の制定である。制定過程を内閣提出法案にそくして一瞥するならば、各省庁での構想と起案に始まり、省庁間調整や与野党間折衝を経て、国会での審議の後に採決をもって実質的に終わる<sup>③</sup>。法律の改正・廃止も無論、立法に含まれる。地方公共団体の条例の制定・改廃は、行政法学上は広い意味での行政立法に属するが、選挙を経た議員による審議・採決が行われることに鑑みて、実践の分類上は立法に区分してよい。審議・採決を行う議員や起草に携わる行政官は、職業的に立法実践に参加しており、法律の素案形成過程の一部をなす審議会・諮問委員会の委員や調査会での発言者は、非職業的に参加している。もっとも、審議会等がどこまで独立性を保持しているかについては、かねて疑義が出されている。

立法の代表的所産である法律は、公共のか私のかを問わず主要な実践が行われる制度的空間を直接的に構成し、あるいは間接的に制御するという重要な機能をもつ。私的実践の主要な場である家族は、婚姻・相続・戸籍等に関する民法・戸籍法の規定によって形作られている。また、夫婦共働きか否か、育児・介護をどのように分担するかといった家族の具体的なあり方は、社会保障法や労働法の規定から影響を受ける。後述する市場も、所有権・担保・契約・会社等に関する法律が整備されて初めて、円滑に機能し順調に発展してゆけることができる。この指摘に対して、無政府資本主義者は、政府による立法を待たずに市場秩序は生成しようと反論するであろう。だが、一般的・互酬的な権利義務関係を確立する法律は純粹公共財であるから、経済学の標準的理論を前提する限り、市場において最適水準で供給されることは期待できない。

行政は、政令・省令や告示・訓令といった行政立法、行政計画、許可・認可・公証等の行政行為、行政指導などを含む。それゆえ、古典的な政治／行政の峻別論で想定されたような、所与としての公共政策の機械的執行ではなく、むしろ公共政策の成文化から成文・不文の公共政策の実施までを含む多面的実践である。公共性論議の一般的傾向との関連では、行政契約と行政参加が注目される。行政契約は、行政サービスの物的手段の調達時よりも、給付行政において公企業利用関係などで広範に採用されており、さらに規制行政でも公害防止協定などの形で活用されている。これは、市民間の契約と同様に民法・商法等が直裁に適用される形態と、かつては公法上の契約と称されてこれらの法律の適用が修正または制限される形態とを含む。行政契約は、行政と後述する市場経済とが重合する領域である。他方、行政参加は、審議会・委員会・公聴会として制度化されている他、非制度的な参加も散見される。例えば行政契約では、市民・事業者は、合意の一方当事者として行政過程に参加していると言える。行政指導も本来は事業者による「任意の協力によってのみ実現される」(行政手続法32条1項)から、その限りで参加的色彩を帯びている。これらの例から、行政は、職業的に参加する行政官に独占されているのではなく、非職業的に参加する市民・事業者によって部分的に担われていることが分かる。行政契約の広範な活用と制度的・非制度的な多様な行政参加は、言論空間的公共性観に伴う行政観に対して無視しがたい反例を提供している。件の公共性観の一部の擁護者は、行政を抑圧的管理として捉えているが、現実の行政では、行政庁と市民・事業者の間に、抑圧や管理には収まりきらない関係も見られるのである。こうした実態を仔細に観察した上で、行政参加の拡大の方途を探るべきだろう。

立法と行政の大部分は、先導(guidance)によって性格づけられる。先導とは、公共的問題に対処するべく、将来志向的になされる行為指針の策定・改廃を意味する。立法は、公共的問題のタイプに対処するべく、法律や条例という一般的行為指針を制定・改廃する実践だと言える<sup>④</sup>。行政立法や行政計画は、公共的問題のタイプに対処するために行われる、法律・条令とは異なる形式の一般的行為指針の制定・改廃である。行政指導は、



公共的問題のいわばトークンに対処するべくなされる個別的行為指針の提示という側面をもつ。そして、いかなる形態の先導に対しても、不偏性(impartiality)の要請が働く。これは、私的実践では偏愛が是認されているのと対照的である。

いくつかの予想される誤解を防いでおきたい。立法や行政の大半を先導として捉えることは、政府が行為の命令・禁止を通じて、市民を強制的に一定の方向に向かわせるという法命令説的外観を与えるかもしれない。だが、この外観は正しくない。H・L・A・ハートによる2種類の法的ルールの区別を用いて言えば、行為指針は、特定の行為を命令・禁止する義務賦課規範と、権利義務関係を創出・変更・廃止する権限を与える権能附与規範とを含み<sup>(9)</sup>、しかも後者は前者を量的に凌駕している。また、将来志向的という説明は、多くの立法が公共の問題の発生という過去の事象への応答だという事実と反すると言われるかもしれない。確かに立法はしばしば過去の事象に応答しているが、しかし法律不遡及の原則の下で、制定時点から将来に向けて行為指針を提供することにより応答しているのである。

すでに見たように、立法や行政の実践にも市民の非職業的参加の諸契機が見いだされた。この事実から、立法および行政が、政治参加という第3の実践と各々部分的に混合していることが分かる。政治参加は、国際的NGOの活躍に見られるように、政治的争点によってはグローバルな範囲にも及ぶが、ここではローカルおよびナショナルな範囲に焦点をあわせて考察する。参加行動は、参加が自発的である限り参加者にとって明らかに価値をもつけけれども、同時に政府にとっても価値をもつことを確認しておきたい。政府にとっての価値の如何をめぐっては見解が分かれるが、ヒューリスティックな価値だと私は考えている。政府が、いかなる公共の問題が存在するかを発見し、その問題にいかに対処すべきかを検討する際に、参加行為が表明する選好は重要な情報を与えるのである。もっとも、すべての公共の問題に関して、市民の選好が同一の意義をもつわけではない。公共の問題またはそれを構成する側面について、選好感応の争点と選好非感応の争点を区別することができる<sup>(10)</sup>。選好感応の争点とは、政治的決定が市民の選好分布（および認知された場合には選好

強度）に依存する仕方ではなされるべきである争点を意味する。選好非感応の争点とは、政治的決定がそのような仕方ではなされるべきでない争点である。どの日を国民の祝日とするかは、選好感応的に選択されるべきだろうが、重大な健康被害を防止するために立法により排水規制を行うか否かは、そのように決定されるべきでない。すなわち、水質汚濁地域以外に住む人びとは、経済発展の重視または被害への単なる無関心のゆえに、排水規制を好まないかもしれないが、その場合にもなお規制が求められる。だが、選好非感応の争点についても、政治参加は、政府が公共的争点を認知するよう促しうる。水質汚濁を含む公害が重大な公共的問題だと認知され、1970年の公害国会で規制強化がなされた背景には、60年代に激化した公害反対運動という政治的要求があった。

公共性論議では、政治参加行動を利己主義に還元して理解することへの批判が散見される。この批判は字義通りの意味では正しい。スタティックな観点から言えば、利他主義やコミットメントを目的の一部とする行動も、確かに存在する。より重要なことに、ダイナミックな観点からは、参加行動は、関心の射程を自己から社会全体へと拡大させ、選好を利己主義から利他主義や普遍主義的コミットメントに変容させる潜在力をもつ<sup>(11)</sup>。これらを確認した上で、件の批判が暗黙裡に含意していると思われる主張を慎重に検討したい。含意される主張は、2通りに解釈されうる。

件の批判が仮に、政治参加行動の大部分は利己主義でなく利他主義またはコミットメントに基づくという記述的主張を示唆しているならば、この主張は批判を免れない。投票のパラドックスを例に挙げて説明しよう。選挙での一票は大海の一滴にすぎないから、利己主義的個人像を前提すれば、誰もが費用便益計算により棄権するようになるにもかかわらず、現実には多数の市民が投票する。この投票のパラドックスを解決するために、実証的政治理論家たちは、さまざまなモデルの考案とデータによる実証を積み重ねてきた。だが、これに異議を唱える論者たちは、利他主義またはコミットメントに基づいて投票所に赴く倫理的投票者のモデルを提案した<sup>(12)</sup>。しかしながら、このモデルは、毎回の選挙で少なからぬ市民が棄権することも、悪天候が投票率を押し下げること首尾よ

く説明できない。むしろ、市民は利己主義と利他主義・コミットメントの双方を携えて投票所に出かけると述べる方が、より正確な記述だろう。実際、より最近には、これら2種類の目的の比率を算定する実証研究が進展している。

私益還元主義的な政治参加行動観に対する批判は、2つの規範的主張のいずれかを含意しているとも解釈されうる。すなわち、利己主義よりも利他主義やコミットメントの方が常に望ましいという評価的主張か、あるいは利己主義を抑制して利他主義やコミットメントを常に促進すべきだという指図的主張である。これらの主張は、一見するともっともらしいが、実は必ずしも首肯できない。政府に対して、業界団体は製造物責任の範囲を立法により限定するよう圧力をかけ、身体障害者団体は授産施設の増加を要求したと仮定しよう。前者の行動は不当だが、後者のそれは正当だと感ずる人は、少なくないであろう。このとき2つの評価を分かちものは、参加行動が利己主義を目的としているか否かではなく、利己主義による行動が公共的観点から正当化可能であるか否かなのである。利他主義については、例えば特定の殺人被害者の遺族に強く同情するマスコミ世論が、類似の事件の判決から著しく乖離した過酷な量刑を求めることは、想像不可能ではない。また、コミットメントが全体主義・レイシズム・セクシズムに決して向かわないという保証はないだろう。これらの指摘によって、利他主義やコミットメントによる政治参加行動を貶めようとしているのではない。行為の目的の種類によってその当否を機械的に判定するのではなく、目的の内容を具体的に検討すべきだと言いたいのである。

多くの政治参加行動は、先導の内容に直接的・間接的に影響を与えようとする手段行為であるが、目的行為の性格をあわせもつ行動も少なからず見られ、しかも後者の性格が前者のそれを凌ぐ例さえある。1つの例は選挙に関わる。先述の投票のパラドックスを解決するべく、一部の論者は、投票それ自体から得られる効用に注目してきた<sup>29)</sup>。もっとも、投票からの効用は、すべての投票行動を説明できるわけではない。各国の選挙で、虚偽の選好の表明によって真正な選好の表明よりも好ましい結果を得ようとする戦略的投票が広範に行われているという現象は、投票からの効用によ

ては説明されえない。それゆえ、投票は目的行為と手段行為の2側面をあわせもち、両側面の比率は個人により異なると考えられる。投票がほぼ全面的に目的行為であるような投票者も存在する。選挙区で過去に当選したことがない弱小政党の候補者に、何十年にもわたり投票し続ける人たちがいる。この種の投票行動を当選確率の誤算によって説明することはできず、むしろ投票ブースのなかで自らの立場を表明すること自体を高く評価していると理解するべきである。もう1つの例は、1970年代以降に現れた新しい社会運動である。これには、学生運動・平和運動・障害者運動・フェミニズム運動・エコロジー運動が含まれる。新しい社会運動の参加者たちは、政治的・社会的に看過されてきた問題を提起したり、平等な権利や特別な考慮を要求するよりも、むしろ集団的なアイデンティティ形成や日常生活に根ざした対抗的な文化・生活様式の表出を遂行していると言われる<sup>30)</sup>。この種の政治参加行動は、手段行為である以上に目的行為なのである。

目的行為としての参加行動は、先導の形成過程へのインプットとなることを意図されていないから、その主観的意味づけを考慮に入れるならば、先導によってのみ政治を性格づけるのは十分でないだろう。政治参加は、公式の決定への影響力行使であるのみならず、価値観・生活様式・アイデンティティの発現ともなりうる。かかる側面を捕捉するべく、補完的性格づけとして、表出(expression)を提案したい。そうすると、立法・行政は先導を、また政治参加は先導へのインプットと表出とをそれぞれ特徴とすることになる。

最後に、いかなる様態の政治参加行動が民主制にとっていっそう望ましいかを考察しよう。まず2つの前提を述べておく必要がある。何よりもまず、参加行動は、選挙権(憲法15条3項)や集会・結社を含む表現の自由(同法21条1項)などの憲法上の権利の行使であるから、望ましくない様態の行動も、それが他者の権利への重大な侵害を伴わない限り、法的に禁止されえないという点を確認しておきたい。次に、望ましくない様態の行動も、それが急迫かつ重大な不利益を回避するためであれば、政治道徳的に弁護されうる。以下の考察は、政府による先導またはその懈怠から被る不利益が一定だという仮定の下でなされる。

少なくとも4つの政治参加行動の様態を区別できる。要求型参加は、求めている公共政策の詳細については政党や官庁に委ね、また政策の副次効果・長期的影響などを考慮に入れずに、利益主張・価値主張を行う。追従型参加は、政党や官庁に対して、現行政策や提案されている政策案の如何をほとんど問わず、ほぼ機械的に支持を与える。それとは対照的に、非難型参加は、現行政策や与党・官庁の政策に対して、一方的に激烈な抵抗・批判を繰り返す。協働型参加は、政策案の提案を含め、政党・官庁との交渉・討論・協力を通じて、公共政策をともに作り上げてゆく。要求型参加が最も広範に見られることは、市民の大多数が公共政策に関する十分な関連情報や専門知識をもたないという一般的事実に鑑みると、何ら批判されるべきでない<sup>(9)</sup>。追従型参加に近い事例としては、戦後長らく農村部で続いた選挙での安定的な与党支持がある。非難型参加の典型例は、かつての一部の公害反対運動や学生運動である。追従型と非難型は、政党や政策への態度の面では正反対だが、その根底では政党・官庁との対話の欠如という共通点をもつ。追従型参加は、政党が新たな公共的問題を感知する能力を低下させる上に、政府がパフォーマンスを改善する誘因を弱化させる。非難型参加では、政策担当者が態度を硬化させやすいため、反対集団と政府の関係がいつそう敵対的となり、また政府への一般的信頼が低下しやすいから、政府のパフォーマンスがいつそう悪化する。ここには一方的非難と政策の失敗の螺旋的深刻化が見いだされる。この悪循環を回避するという観点からは、1990年代以降、反原発運動を含む環境運動が非難型から協働型への転換の兆しを示していることは、大いに注目される<sup>(10)</sup>。そして、協働型参加が妨げられないためには、情報公開はもとより政策形成過程の開放が求められる。

## 5. 市場経済

市場経済は、貨幣を媒介としたあらゆる種類の取引により構成される実践である。取引には、売買・消費貸借・賃貸借・雇用・請負が含まれる。それは、極めて広い意味での交換 (exchange)

の実践だと言える。また多数の供給者が存在する場合には、必然的に競争が生ずるから、市場経済は多くの場合、競争 (competition) によっても性格づけられる。

市場はしばしば、個人や企業がひたすら私益を追求する空間として表象されている。そして、激しい競争のゆえに、市場は弱肉強食の世界だとされる。さらに、この競争はともすれば価格競争と同一視され、いわゆる過当競争は財の質の低下を招くと考えられがちである。これらの市場観・競争観は公共性論議にも強い影響を及ぼしている。私益追求が市場を席卷しているとすれば、非営利団体であるNPOは市場に存在しないはずであり、かくして市場から峻別された市民社会にNPOが位置づけられることになる。また、競争が必然的に過剰となり、質の低下をもたらすとすれば、教育・医療・福祉等の分野で、公共性を理由に競争を予防・制限しようとする論調が有力であるのも頷ける。

しかしながら、かかる市場観や競争観は不正確である。まず競争について見よう。企業間競争は革新 (innovation) を促進し、非効率的企業の退出は効率的企業のシェアを拡大させ、国際競争による非効率的産業の衰退は一国の産業構造をより効率的な方向へシフトさせる。これらはいずれも消費者の利益に資する。無論、企業の合理化・倒産や特定産業の衰微は失業者を生み出すが、それを理由に競争を抑制するのは失当である。公共政策上求められるのは、何よりもまず失業期間中の所得保障であり、次に余剰労働力を迅速・強力で吸収しうる産業が発展しうる環境の整備である。一時的失業者のみならず永続的失業者も確かに存在するが、その存在も競争を非難する根拠とはならない。むしろ教育・職業訓練における開かれた機会の保障や効果的な手法の整備によって対処されるべき問題である。

競争の罪悪視よりもいつそう人口に膾炙しているのが、利己主義に基づく手段行為に満たされた空間という市場観である。企業はもっぱら利潤最大化を、消費者は経済的自己利益に基づく効用最大化をめざしているとされる。しかしながら、一部の消費者は、利己主義とともに利他主義やコミットメントを購買行動の目的としている。当該の商品を製造した企業が社会的貢献活動をしている



か、その商品の生産・廃棄が生態系にいかなるインパクトを及ぼすか、流過程が公正貿易の理念に合致しているかなどの考慮が、消費者の間で徐々に広まりつつある。市場が一様に利己主義に染まった空間でないならば、そのなかでNPOが活動していると考えることに、いかなる不都合があるだろうか。利他主義やコミットメントを目的に含む個人が消費者のなかにいるのと並行的に、利潤の分配を目的とせずに料金を徴収して財を提供するNPOが供給者のなかにある。また、市場経済でのすべての行為が全面的に手段的であるわけではない。商機を見つけ利潤を増すことそれ自体に生き甲斐を感じずる企業家、高価な服飾を買うことに魅せられている消費者、客との世間話を楽しみに蚤の市で品を並べている売り手の行動は、手段行為だけでなく目的行為でもある。

何としても説得されまいと思う人もいるだろう。すなわち、市場経済に利己主義以外の目的の行為が見られることを認めてもなお、NPOは企業とは別の社会空間で活動しており、そこが市民社会なのだとして主張する人である。2つの応答をしたい。第1に、NPOと企業は実際に、同一の財の市場において競争している。近年進行している地方自治体業務の民間委託や、介護保険制度導入後の介護サービスなどである。因みに、NPOは、学校教育・医療等の分野では政府企業と競争関係にあり、ここでは市場経済と民主政治のなかの行政とが重合している。第2に、NPOは巷間では、善意のボランティア活動や義侠心による市民運動体として受け取られがちだが、これは正確ではない。確かに、災害時における被災地住民や日常的なホームレスへのサポートに典型的に現れているように、ボランティア活動は固有の意義をもつ。しかし、日本のNPOが今後政府の援助から自立し、活動を拡大・充実させてゆくためには、ボランティア依存から脱して専従職員を雇用するとともに、その費用を賄うために利潤拡大に努める必要がある。そもそもNPOの本質は利潤の不分配にあるから、利潤の獲得は何ら問題がないばかりか、むしろミッションの効果的遂行のためには利潤拡大が必要なのである<sup>(33)</sup>。

ここまでの議論から、市場経済は単なる私益追求の実践ではないことが明らかとなったと思うが、そこから歩みを進めて、市場経済は1つの公共的

実践だと主張したい。この実践は、ローカル・ナショナル・リージョナル・グローバルという重層的次元で人びとに関わる。市場経済は、少なくとも3つの意味で公共的性格をもつ。第1に、大多数の財については、消費者として市場経済に参加する機会が人びと全体に開かれている。無論、人びとの広狭は財によって異なる。ガス・水道のようにローカルな範囲に限定して供給される財から、米のようにナショナルな範囲で流通している財、さらには金や株式証券のようにグローバルな範囲で取引される財までである。これらの重層的な意味において、市場は公共的である。そして、各人は、市場経済での取引を通じて獲得した財により、自らの企図や願望に基づいて私的实践を実現してゆく。住居・食物・衣服・教育・余暇等の生活のあらゆる面にわたって、私的实践を物質的に支えているのが、経済実践に他ならない。

第2に、私的实践では馴染み深く親密で同質的な他者とともにおいた個人は、市場経済への参加によって異質な他者と遭遇し、時宜に適った対応を迫られる。すなわち、取引相手のニーズを把握し、競争相手の戦略を予測し、被用者や部下の適性を判定するように求められる。さらに、顧客・取引先の信頼を得たり、被用者・部下の信望を集める必要がある。これらの試行錯誤を通じて、異質な他者の立場に仮想的に身をおいて予期を行うという他者理解力が、次第に培われてゆく。また、個人は反復的な交換を通じて、暴力の回避、他者の所有権の尊重、詐欺・脅迫の自制といった共存のための基本的規範を次第に内面化してゆく<sup>(34)</sup>。そして、協力や競争を通じて、共通のルールの遵守、フェア・プレイ、互酬性の尊重などのエートスを受容してゆく<sup>(35)</sup>。個人は市場経済への参加を通じて、異質な他者への開放性や公共的な規範・エートスを体得するのである。

市場の美点や利点を指摘する上記2つの議論は、政府による市場介入の最小化を含蓄するように見えるかもしれない。しかし、決してそうではない。所有権・契約等の基底的制度が整備された上で、3種類の公共政策が求められる<sup>(36)</sup>。まず、市場経済での競争が大きな価値をもつからこそ、独占・カルテルを禁止し、フェア・プレイの義務が遍く履行されるための競争政策が不可欠である。次に、競争メカニズムが情報の不完全性などにより機能

障害に陥り、市場経済の利点が損なわれることを防ぐための調整政策が必要となる。さらに、無所得・低所得のゆえに購買を十分になしえない人びとや、疾病・負傷、高齢、失業等のゆえに、所得の獲得が不可能・困難であると同時に、日常生活のために他の人びとよりも多くの所得が必要となる人びとが存在する。前者の集団のニーズを満たす公的扶助や、後者のニーズに応える社会保険・社会福祉からなる安全網政策が要請される。これら3種類の政策を通じて、民主政治のなかの立法と行政が市場経済を支えている。

市場経済が3種類の公共政策を必要とするのは、コインの片面である。それと表裏をなすのは、あらゆる公共政策の形成・実施を財政的に可能にしているのが市場経済だという関係である。ここに、市場経済が公共的である第3の意味がある。市場経済からナショナルな範囲でもたらされる十分な富がなければ、政府は市場の失敗を是正できない。すなわち、道路・港湾などの公共財の供給も、課税・補助金交付を通じた外部性の内部化も、独占・カルテルの禁止による競争秩序の維持も、消費者保護という情報不均衡の是正もなしえない。また、困窮者に所得を保障し、障害者や高齢者に福祉サービスを提供することも不可能である。さらに、公衆衛生の維持、学術研究の奨励、芸術活動の支援も望めない。市場経済は、民主政治の実践を経済的に支えているという意味でも公共的である。

## 6. 近現代法

わが国の公共性論議では、法に対して十分な関心が払われてこなかったと思われる。他方、実定法学においては、一部の憲法学者・行政法学者の間で公共性や市民的公共圏が論じられてきたものの<sup>97</sup>、民事法学の諸分野では、管見の限り公害訴訟の判例研究を例外として、公共性は最近までほとんど主題化されてこなかった<sup>98</sup>。しかしながら、法は、公共性の観点から不可欠の重要性をもつと考える。そもそも法は、少なくとも2つの意味で存在する。有権的に語られ書かれた法宣言と、それを語り書くまでの関係者の行為からなる法実践

である。法宣言は法実践の所産である一方、法実践は過去の法宣言の解釈を含むという螺旋的な生成関係が成立している。先に第4節では、法宣言の一種である法律が私的・公共的な諸実践の制度的空間を構成し制御していることを指摘したが、本節では、法実践が1つの主要な公共的实践として位置づけられると論ずるつもりである。

民主政治および市場経済と部分的に重合しつつ並立するのが、近現代法 (modern law) である。「近現代法」というややこなれない表現は、「近代法から現代法へ」という慣用句に代表される歴史的発展図式に対する異議申立を含んでいる。この図式によれば、抽象的個人像の下で、自由・独立な個人間の対等な取引を尊重するべく、形式的平等の確保に自らの役割を限定する自由放任の近代法が、具体的個人像の下で、現実に存在する社会経済的弱者を保護するべく、実質的平等の達成をめざす積極国家・社会国家の現代法に取って代わられた。近代法の段階には、国家と私人の関係を律する公法と、私人間関係を律する私法とが2大分野だったのに対して、現代法の段階では、両分野の中間に労働法・社会保障法などの社会法が現れたのだとされる。しかしながら、この発展図式には数多くの疑問がある。詳細に論ずる余裕はないから、列挙するにとどめたい。まず理論的には、法分野を問わずあらゆる立法に伴う抽象化に対する無理解はおくとしても、家族や市場という実践の空間を構成し、そこでの活動を促進したり規制するという私法の公共的機能への認識が欠落している。歴史的観点から見ると、近代法と現代法に通底する基本原理や、前者の徹底化という一面を後者がもつという連続性が、ここでは見落とされている。実践的観点からは、取引保護を時代遅れとみなして、その今日的重要性を無視しており、また弱者の保護を理由とすれば、一般的・互酬的な権利義務関係を無制限に修正しようという結論を導きがちである。むしろ、近代法を基本的に受容した上で、徹底や修正によって発展させてきた産物が、今日の法に他ならない。われわれはなお近代のなかにいるのである。

近現代法の法実践は、立法、行政、司法に大別される。立法と行政は民主政治の下位範疇でもあるから、近現代法と民主政治は大幅に重複している。民主政治と重ならない司法に焦点をあわせると、

近現代法は、判断 (judgment) によって性格づけられるだろう。判断とは、公共的問題のいわばトークンに対処するべく、過去志向的になされる権利義務関係の確定を意味する。判断の範型事例は、民事訴訟の本案判決と刑事訴訟の実体判決である。民事訴訟を例にとれば、裁判官は<sup>(39)</sup>、係属中の特定の事件を解決するために、原告と被告の間で生じた事実を認定するとともに、過去に制定された法律や行われた判決から解釈を通じて法命題を導出し、前者を後者に包摂することにより、請求認容判決または請求棄却判決を下す。これによって、当事者間の権利義務関係が公式に確定される。判決は訴えの種類に応じて、確認判決・給付判決・形成判決に区分されるが、前者のみならず後二者でも、論理的には顕在的・潜在的な権利義務関係の確定が先行すると考えられる。判決は、小前提をなす事実命題と大前提である法命題の双方が過去から導出されるという意味で、過去志向的である<sup>(40)</sup>。ただし、現代型訴訟においてはときに、過去の実事関係にとどまらず将来的な影響も考慮に入れられる。

判決は、裁判官が紛争当事者や被告人に対して、超越的・一方的に下すものではないことに注意したい。民事訴訟にそくして言えば、両当事者が主張・立証を尽くした末に、それに基づいて裁判官が判決を行うのである。そして、主張・立証の手續を公正かつ十分に保障することは、訴訟において決定的重要性をもつ。しかし、そうであるからといって、「手續保障の第3の波」論者のように、判決に両当事者間の合意を見いだそうとする方向性には、理論的に無理があろう。両当事者の主張を踏まえつつも最終的には裁判官が下す決定として判決を捉える視点は、訴訟の現実に適合的であるのみならず、強制に対する法的な規制および正統化という判決の機能にも合致している。

行政行為も裁判と同じく、判断によって特徴づけられる。過去に制定された法律に基づいて、個別的に権利義務関係を創出・変更・廃止するからである。ただし、行政行為に先立って行政指導が行われる場合には、事前指導と行政行為の全体の重点は過去志向性から将来志向性へと移動している。また、判断に含まれる過去志向性は、立法にも部分的に見いだされる。無論、立法に際しては、後法は抵触する前法を廃する (*légēs posteriōres*

*priōres contrāriās abrogant*) という原理が働く。だが、そうであるからこそ、近接の現行法の適用を意図せずに妨げることを防止するために、法案と現行の諸法律との整合性が内閣法制局によって精査されているのである。判断を特徴とする近現代法の星雲は、司法を中心としつつも、行政の一部を含み、さらには立法にまで及ぶと言える。

民事訴訟事件の半数近くは、終局判決にいたらず訴訟上の和解や訴えの取下げにより終結する。取下げの大半は、裁判外の和解の成立によるものと推測されており、結局は半数近くで和解が成立している。訴訟係属前の時点に遡れば、起訴前の和解や民事調停・家事調停も多く利用されている。それ以前には、当事者間の自主的交渉や第三者の仲介により、夥しい数の紛争解決がなされているであろう。刑事事件に目を転ずるならば、検挙件数の一部は微罪処分となり、残りが検察官に送致される。起訴便宜主義の下、近年では送致件数の約3割が不起訴となり、約半数が略式手續請求を伴う起訴であって、正式起訴は結局わずか数%にすぎない。このような司法の実相に鑑みると、判断という性格づけが妥当する範囲は、司法実践のごく一部に限定される。残余の広大な領域は、解決 (settlement) によって特徴づけられる。解決は、民事上の和解と刑事上の各種の処分とを含む。だが、当事者が解決に不服である場合には判断を受ける機会が保障されているという意味で、判断は解決に優越する。そして、判断と解決はいずれも、先導と同じく不偏性の要請に服する。

近現代法とくに司法の実践に非職業的に参加する市民は、もっぱら利己主義を目的とした手段行為を行っていると言われるかもしれない。だが、そのような断定は危険である。明白な反例は、親権者・成年後見人による訴訟行為である (民事訴訟法 31 条)。これらの法定代理人は、利他主義的利己主義か利他主義に基づいて行動することが期待されている。また、利己主義に加えて利他主義やコミットメントをも目的とする行為の例が見いだされる。憲法訴訟・公害訴訟・薬害訴訟・医療過誤訴訟等の現代型訴訟においては、当事者が、自らの被害の補填のみならず、世論を喚起したり官庁の認識を変更させることにより今後の政策形成に影響を与え、将来の被害の再発を防止することをも意図している場合が少なくない。さらには、



勝訴の見込みがないにもかかわらず、自らが信ずる理念や価値のためにあえて訴訟を提起し継続するという、目的行為としての訴訟の例さえも見られる。

判断と解決を特質とする司法実践は、公共性の観点からは主として2種類の重要な機能を営んでいる。第1に、私的实践や市場経済・民主政治などの公共的实践において紛争が発生し、当事者間交渉により自主的解決に至らなかった場合に、司法に持ち込まれて判断や解決が行われる。私的实践や他の公共的实践の病理に対して司法実践がもつ治療能力のゆえに、これらの実践は健全性を保って機能し続けられる。確かに近年盛んに指摘される通り、紛争の法的解決は、当事者間の心理面を含めた全面的解決を直ちに意味するわけではないが、それは問題複合体としての紛争を法的角度から切り取るという訴訟の本性上、不可避の限界である。それでもなお、普遍化可能性の要請に服する権利のタムで紛争が解決されることには固有の意義がある。

第2に、個人の重要な利益が侵害されたり危殆に瀕したとき、司法実践への参加によって初めて、個人は、他者による侵害から守られ、発生した損害を償われる。他者からの侵害は、第3節で述べた家族での虐待に限定されない。企業でも、処遇上の性差別やセクシュアル・ハラスメント、外国人労働者の劣悪な労働条件、過労死・過労自殺など、多様な形態をとりうる。他にも、教育機関や宗教団体などのさまざまな中間団体において、構成員への抑圧は生じうる。中間団体が1個の〈公共〉として、構成員という〈私〉を抑圧するとき、組織的処方箋は2つに大別できる。1つは、被害者や潜在的被害者を支援するNPOの活動のような、他の中間団体による働きかけがある。こうした横からの支援は、公共政策のニッチを埋めるという無視できない意義をもつが、しかしその有効性には限りがある。もう1つの処方箋は、当該中間団体を1個の〈私〉として包括する〈公共〉に法的サービスを提供する裁判所が、強制力を伴った判決により個人を救済することである。こうした上からの救済は、抑圧から個人を守る最後の砦なのである。

## 7. 結論と課題

以上の考察は次のように要約できる。1990年代後半以降に活発化した公共性論議の一般的傾向として、言論空間的・政治中心的・市民社会的な公共性観を析出することができ、その背後には対抗モデルが看取されるが、これらはマニ教的二元論に陥る危険性を伴う。こうした問題意識の下、新たな公共性観の概括的提示を試みた。まず、多数・疎遠・異質な諸個人としての人びと全体に関わるという性質として公共性を解釈し、人びとの一員という立場を離れているときの個人に関わるという性質として私性を把握した。次に、個人が独りで、あるいは家族・友人らとともに私的实践と、人びとの一員として参加する公共的实践とを概観した。制度化された公共的实践として、立法・行政・政治参加から構成され、先導と表出により性格づけられる民主政治、企業と個人のみならずNPOも参加し、交換と競争という特徴が見られる市場経済、そして民主政治とかなり重なるものの、司法に典型的に見られるように判断と解決を特色とする近現代法を順次考察した。この三者からなるトリアーデが、現代の主要な公共的实践だと考えることができる。私的实践と公共的实践の双方で、利己主義を目的とする手段行為に限らず、利他主義・コミットメントのための手段行為や目的行為もなされることを確認した。

かかる公共性観は、上記3つの一般的傾向が共有する公共性理解の狭隘さを克服している。また、公共性を政府に決して還元せず、しかし政府から分離するのでなく、むしろ公共的实践の一角として政府の活動を位置づけることによって、服属モデルと対抗モデルの双方に対する代替案を提示している。それは、〈公共〉が〈私〉を抑圧せずに包含する包摂モデルに立脚するものである。さらに、民主政治・市場経済・近現代法が私的实践に資する一方で、私的实践がこれらの公共的实践における個人の活躍を支えるという相補的關係を描出している。公共性にとって、私性は本来の意義と道具的意義をあわせもち、その逆も真である。そして、私的实践でも3種の公共的实践でも、手

段行為と並んで目的行為がなされるから、人間にとって、いずれの実践も単に有用なのではなく、それ自体として価値をもっている。

公共性は巨大かつ複雑なテーマである。本稿で素描された公共性観にとって、今後に取り組むべき研究課題は数多いが、私の問題関心から規範理論的課題に限定した上で、概要だと思われる2つの課題群のみを挙げたい。第1に、公共性論議ではこれまで、政府はしばしばもっぱら批判の対象とみなされ、真剣な分析の対象とはされてこなかった。しかしながら、すでに見たように、政府の活動が公共性の一角を占めており、しかもその行為が市民に帰されるとすれば、公共政策に関する規範的検討は避けて通れないはずである。他方、公共政策研究の分野では、その実証主義的性格のゆえに、政策が追求する価値の選択は政策決定者に委ねられるとして、政策にまつわる倫理的論点の探求は回避される傾向が根強い。そうしたなかで最近、有力な政策研究者が政策の倫理的規準の考察に着手しており、変化の兆しを予感させる<sup>(4)</sup>。公共性の原理的考察と公共政策研究とが交差する地点で、公共政策の倫理的研究という新たな領域が立ち上がってくるだろう。

第2に、グローバリゼーションの著しい進展の下、多くの財の市場がリージョナルまたはグローバルな範囲に拡張してきた。また、グローバルな問題の深刻化も見逃せない。地球温暖化問題を典型例とする越境型の環境問題の他、資源問題、人口問題、平和問題<sup>(5)</sup>などが挙げられる。さらに、他国民が被る不正な暴力を対岸の火事として座視するのでない限り、人権侵害がグローバルな問題であることは否定しがたい。このような新たな問題群の深刻化に対して、公共性論議における従来の論調の延長線上で、特定の国の政府を非難しNGOの活躍に期待するにとどまるならば、あまりに不十分かつ安易だとの謗りを免れない。むしろ、国際的・国内的な政策に関する規範的次元を含んだ研究を進展させて、国際的な政治参加と国内外の公共政策との相互作用を探究してゆく必要がある。公共性をめぐる問題群の射程は、個人のあり方から、多様な中間集団を経て国家に至り、さらにグローバルな地平にまで及んでいる。

#### [謝辞]

本稿の準備にあたっては、須賀見一・長谷川晃・長久領孝・田村哲樹・那須耕介・佐野亘各氏との意見交換から多くの示唆や刺激を得た。記して謝意を表したい。

#### [注]

- (1) Hannah Arendt, (1998), *The Human Condition*, 2nd ed., Chicago: University of Chicago Press [志水速雄訳 (1994) 『人間の条件』筑摩書房]; Jürgen Habermas, (1990), *Strukturwandel der Öffentlichkeit: Untersuchungen zu einer Kategorie der bürgerlichen Gesellschaft*, Neuauflage, Frankfurt am Main: Suhrkamp [細谷貞雄・山田正行訳 (1994) 『公共性の構造転換——市民社会の一カテゴリーについての探究』第2版, 未来社]。ただし、アーレントの公共圏論はしばしば、一面的に理解されているように見受けられる。公共性論議においてアーレントの深い読解を含む文献としては、齋藤純一 (2000) 『公共性』思考のフロンティア, 岩波書店。
- (2) 例外的に、公共性と公共圏の区別を明示的に説く見解として、山口定 (2003) 「新しい公共性を求めて——状況・理念・規準」山口定・佐藤春吉・中島茂樹・小関素明編『新しい公共性——そのフロンティア』有斐閣, 18-19頁。田村哲樹 (2003) 「現代政治理論と公/私区分——境界線の領域横断化」『名古屋大学法政論集』195号, 19-25頁も参照。
- (3) Nancy Fraser, (1997), *Justice Interruptus: Critical Reflections on the "Postsocialist" Condition*, New York: Routledge, pp. 77-80 [仲正昌樹監訳 (2003) 『中断された正義——「ポスト社会主義的」条件をめぐる批判的省察』御茶の水書房, 118-22頁]。
- (4) 市場の公共的性格を指摘する例としては、山川雄巳 (1999) 「公共性の概念について」『公共政策——日本公共政策学会年報1999』23, 25-28頁 (CD-ROM), 吉田克己 (1999) 『現代市民社会と民法学』日本評論社, 176, 180, 268-69頁, 宇佐美誠 (2001) 「市場と国家の再定位」『法哲学年報2000』67-68頁, 山脇直司 (2004) 『公共哲学とは何か』筑摩書房, 67-69, 178-82頁。
- (5) わが国の政府による公共財・私的財の供給の歴史的概観および法律学的検討として、来生新 (1997) 「政府による企業経営」『岩波講座 現代の法8 政府と企業』岩波書店, 3-34頁。
- (6) 実証的政治理論における利益集団・官僚の私益追求行動のモデルを日本政治に応用した分析として、例えば、井堀利宏・土居丈朗 (1998) 『日本政治の経済分析』木鐸社, 68-100, 238-42頁, 宇佐美誠 (1998) 「利益集団民主制下の公的規制」『公法研究』60号, 192-97頁。
- (7) ただし、幾人かの政治学者は近年、公共政策の観点から公共性を探究している。山川「公共性の概念につ

- いて], 山口「新しい公共性を求めて」, 足立幸男 (2003)「ディシプリンとしての公共政策学——その成立可能性と研究領域」足立幸男・森脇俊雅編『公共政策学』ミネルヴァ書房, 1-4頁。
- (8) 江戸時代の〈おほやけ〉と〈わたくし〉の入れ子構造は, 歴史学では以前から指摘されてきたが, 最近の簡要な紹介として, 渡辺浩 (2001)「「おほやけ」「わたくし」の語義——「公」「私」, “Public” “Private” との比較において」佐々木毅・金泰昌編『公共哲学1 公と私の思想史』東京大学出版会, 150-53頁。ただし, 古代に遡った上で〈公〉の重層構造を提示する有力な異説がある。水林彪 (2002)「日本的「公私」観念の原型と展開」佐々木毅・金泰昌編『公共哲学3 日本における公と私』東京大学出版会, 1-19頁。なお, 〈おほやけ〉と〈公〉の共通点・相違点については, 溝口雄三 (1996)『公私』一語の辞典, 三省堂。
- (9) 2つの但書きが必要である。第1に, “res publica” が意味した国家が皇帝を戴く帝国だったことから窺われるように, 西洋でも歴史的には, 公共的なものが私的なものに優越する時代は存在した。だが, 近世以前の日本のように, 全体を体現する個人と部分をなす個人との支配従属関係を示したわけではない。第2に, 現代の西洋社会で, 公共的領域と私的領域の間に一義的な境界線を画しうるわけではない。競合しあう主要な境界線の整理として, Jeff Weintraub, (1997), “The Theory and Politics of the Public/Private Distinction,” in Jeff Weintraub and Krishan Kumar (eds.), *Public and Private in Thought and Practice: Perspectives on a Grand Dichotomy*, Chicago: University of Chicago Press, pp. 1-42.
- (10) 〈国家的公共性 対 市民的公共性〉の二元的公共性論の要約および批判として, 宇佐美誠 (1993)『公共的決定としての法——法実践の解釈の試み』木鐸社, 37-40頁。
- (11) ナチス期ドイツのファシスト的公共圏の活写として, 佐藤卓己 (1996)「ファシスト的公共性——公共性の非自由主義モデル」井上俊他編『岩波講座 現代社会学 24 民族・国家・エスニシティ』岩波書店, 177-92頁。
- (12) 金泰昌 (2002)「コスモポリタン・グローバル市民」佐々木毅・金泰昌編『公共哲学5 国家と人間と公共性』東京大学出版会, 213-14頁, 山口「新しい公共性を求めて」13-15頁, 山脇『公共哲学とは何か』33-37頁。
- (13) ただし, 純粋公共財である国防は, 政治共同体の全構成員によって同時に享受されるから, 開かれているという第2の意味よりも, 社会全体に関わるという第1の意味に近づく。
- (14) もっとも, 中世までは被治者全体の利益が公共善として理解されていた点に注意したい。
- (15) 宇佐美『公共的決定としての法』123-49, 193-231頁, 宇佐美誠 (2000)『決定』社会科学の理論とモデル 4, 東京大学出版会, 21-125, 130-34頁。
- (16) 宇佐美『公共的決定としての法』58-60, 65頁, 宇佐美『決定』4-7頁。
- (17) 排他的な政府—市場関係観に対する批判的検討として, 宇佐美『市場と国家の再定位』68-80頁。
- (18) アリストテレス『ニコマコス倫理学』1094a [加藤信朗訳 (1973)『アリストテレス全集 13 ニコマコス倫理学』岩波書店, 3-4頁]。
- (19) 他者が2人以上であるとき, 他者全体の福利をいかに理解するか——個人間比較不可能な序数効用を基礎とするのか, 何らかのより豊かな情報的基礎に立つのか——は, 重要な論点だが, 論述の目的からはここで立ち入って検討する必要はない。
- (20) 宇佐美『公共的決定としての法』110-11頁参照。
- (21) 行為に関するこれらの区別は, 行為主体である人格の著しい多元性・複雑性の一断面にすぎない。人格の多元性・複雑性と統合化志向性については, 長谷川晃 (2001)『公正の法哲学』信山社, 143-64頁。
- (22) 家族の公共的制度としての性格について, 例えば, 吉田『現代市民社会と民法学』221-27頁。
- (23) 形式的にはこの後に, 議決の奏上と天皇による公布がある。
- (24) 公共的問題に対処するための行為指針という法律観については, 宇佐美誠 (1999)「政策としての法」井上達夫・嶋津格・松浦好治編『法の臨界III 法実践への提言』東京大学出版会, 143-65頁。なお, 問題のタイプに対処する一般的指針という説明に対しては, イギリス法制史上の人的個別法律 (personal act) やアメリカ法制史上の個別法律 (private law) には該当しないという批判がありうる。だが, ここでは近現代日本の立法に関心の焦点をあわせており, あらゆる国・時代の立法に妥当する説明をめざしていない。
- (25) H. L. A. Hart, (1994), *The Concept of Law*, 2nd ed., Oxford: Oxford University Press, pp. 26-42 [矢崎光圀監訳 (1976)『法の概念』みすず書房, 29-46頁]。
- (26) Cf. Ronald Dworkin, (2000), *Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, pp. 204-205 [小林公・大江洋・高橋秀治・高橋文彦訳 (2002)『平等とは何か』木鐸社, 282-83頁]。
- (27) 政治参加による視野の拡大や選好の変容は, 多くの思想家・理論家によって指摘されてきた。最近のわが国での詳細な考察として, 後藤玲子 (2002)『正義の経済哲学——ロールズとセン』東洋経済新報社, 199-218頁。
- (28) E.g. R. E. Goodin and K. W. S. Roberts, (1975), “The Ethical Voter,” *American Political Science Review* 69: 926-28; Howard Margolis, (1982),



- Selfishness, Altruism, and Rationality: A Theory of Social Choice*, Chicago: University of Chicago Press, pp. 82-95.
- (29) E.g. Morris P. Fiorina, (1976), "The Voting Decision: Instrumental and Expressive Aspects," *Journal of Politics* 38: 390-413; Geoffrey Brennan and James Buchanan, (1984), "Voter Choice: Evaluating Political Alternatives," *American Behavioral Scientist* 28: 185-201.
- (30) 例えば、アルベルト・メルッチ、山之内靖・貴堂嘉之・宮崎かすみ訳 (1997) 『現在に生きる遊牧民——新しい公共空間の創出に向けて』岩波書店, 59, 61-91, 104-19 頁。
- (31) 一般市民の情報量や関心の限界を克服するべく、熟議世論調査やそれに類似した各種の試みが、近年行われている。熟議世論調査について、James S. Fishkin, (1997), *The Voice of the People: Public Opinion and Democracy*, with Afterword, New Haven: Yale University Press. 邦語での簡要な紹介としては、篠原一 (2004) 『市民の政治学——討議デモクラシーとは何か』岩波書店, 158-92 頁。
- (32) 長谷川公一 (2003) 『環境運動と新しい公共圏——環境社会学のパースペクティブ』有斐閣, 31, 168-78, 232, 253-54 頁。
- (33) アメリカにおける NPO の事業体化の紹介として、安立清史 (2002) 「NPO が開く公共性——福祉 NPO の展開と課題」佐々木毅・金泰昌編『公共哲学 7 中間集団が開く公共性』東京大学出版会, 293-307 頁。
- (34) モンテスキューやその同時代の著述家はつとに、商業が略奪すなわち暴力的な所有権侵害を廃し、平和をもたらすと指摘していた。Montesquieu, (1958), *De l'Esprit des Lois*, par Jean Brethe de la Gressaye, tome III, Paris: Belles Lettres, XX, i-ii [野田良之他訳 (1987) 『法の精神 中巻』岩波書店, 138-40 頁]。商業の公共性については、川出良枝 (2002) 「近代フランスにおける公私観念の転換——「武」の公共性から「商」の公共性へ」佐々木毅・金泰昌編『公共哲学 4 欧米における公と私』東京大学出版会, 33-46 頁。
- (35) やや異なる観点から市場倫理上の主要概念を考察するものとして、桂木隆夫 (1995) 『市場経済の哲学』創文社, 75-98 頁。
- (36) この指摘は鈴木興太郎の福祉国家の構想に負っている。鈴木興太郎 (2004) 「センの潜在能力アプローチと福祉国家システムの構想」塩野谷祐一・鈴木興太郎・後藤玲子編『福祉の公共哲学』公共哲学叢書 5, 東京大学出版会, 87-91 頁。
- (37) 室井力・原野翹・福家俊朗・浜上清編 (1990) 『現代国家の公共性分析』日本評論社, 森英樹編 (2003) 『市民的公共圏形成の可能性——比較憲法的研究をふまえて』日本評論社。
- (38) とくに注目される論考として、大村敦志 (2004) 「大きな公共性から小さな公共性へ——「憲法と民法」から出発して」『法律時報』76 巻 2 号 71-77 頁。
- (39) 民事訴訟法学上は、判決・決定の主体は裁判所であり、命令の主体は裁判官だとされるが、判決という言葉行為が単独のまたは合議体をなす裁判官により行われるという事実にはここでは着目している。
- (40) ただし、商法上の規定を欠くときには、商慣習法が民法に優先し (商法 1 条), より一般的に法令に規定がない事項については、公序良俗に反しない限りで慣習が法的効力をもつから (法例 2 条), これらの場合には、大前提は過去から導出されるわけではない。だが実際には、慣習法が法源として用いられることは稀である。
- (41) 山口「新しい公共性を求めて」20-26 頁, 足立「ディシプリンとしての公共政策学」11-14 頁。
- (42) 平和問題に関する公共性の観点からの多面的考察として、公共哲学ネットワーク編 (2003) 『地球的平和の公共哲学——「反テロ」世界戦争に抗して』公共哲学叢書 3, 東京大学出版会。